



RAPPORT

le vol et la fraude



12^e RAPPORT

LE VOL ET LA FRAUDE

©Ministre des Approvisionnements et Services Canada 1979

Disponible gratuitement par la poste:

Commission de réforme du
droit du Canada
130, rue Albert, 7^e étage
Ottawa, Ontario K1A 0L6

N° de catalogue J31-30/1979
ISBN 0-662-50228-0



Février 1979

L'honorable Marc Lalonde
c.p., c.r. et député
Ministre de la Justice
Ottawa, Ontario

Monsieur le ministre,

Conformément aux dispositions de l'article 16 de la *Loi sur la Commission de réforme du droit*, nous avons l'honneur de vous soumettre le rapport ainsi que les recommandations de la Commission résultant de ses recherches sur le vol et la fraude.

Veuillez agréer, monsieur le ministre, l'assurance de notre très haute considération.



Francis C. Muldoon, c.r.
président



Jean-Louis Baudouin, c.r.
vice-président



Gérard V. La Forest, c.r.
commissaire



M. le juge Edward James Houston
commissaire



Digitized by the Internet Archive
in 2012 with funding from
University of Ottawa

<http://archive.org/details/voletfraud00lawr>

RAPPORT

LE VOL ET LA FRAUDE

Commission

Francis C. Muldoon, c.r., président

Jean-Louis Baudouin, c.r., vice-président

Gérard V. La Forest, c.r., commissaire

M. le juge Edward James Houston, commissaire

Secrétaire

Jean Côté

Conseillers

Patrick Fitzgerald

Jacques Fortin

Table des matières

AVANT-PROPOS	1
I Introduction	5
II Document de travail 19 — <i>Le vol et la fraude</i>	7
III Une nouvelle perspective du droit du vol et de la fraude	9
IV L'aménagement de base de la nouvelle perspective ..	11
V La rédaction selon la nouvelle perspective	13
VI Les effets de la nouvelle perspective	15
VII Le projet de loi	17
VIII Les consultations	21
IX Conclusion	23
ANNEXE I Le projet de loi et les commentaires	25
ANNEXE II Les effets du projet de loi sur le <i>Code criminel</i> actuel	55
TABLEAU «A» — Articles visés par la réforme	56
TABLEAU «B» — Articles non modifiés	64

Avant-propos

Le présent rapport a pour objet les infractions de base que sont le vol simple, le vol qualifié, la fraude et le chantage, auxquelles s'ajoutent deux nouvelles infractions intitulées l'acquisition malhonnête et l'obtention malhonnête. Le but de la Commission est de recommander l'adoption de nouvelles dispositions législatives plus simples en remplacement du dédale d'infractions figurant à l'heure actuelle dans le *Code criminel*. Une telle simplification devrait mener à la rationalisation des peines qui accompagnent une condamnation en vertu de ces nouvelles dispositions. Par ailleurs, ces peines devront correspondre aux infractions définies dans la loi.

Plusieurs des infractions actuelles sont d'une nature ponctuelle. Ainsi, le Code contient des dispositions particulières relatives aux bancs d'huîtres, marques de bestiaux, vol de bétail, bois en dérive, procurations et services de télécommunication. Les parties VII et VIII du *Code criminel* révèlent une surabondance de cas spéciaux traitant de comportements précis relatifs à divers types de droits de propriété et d'intérêts. Chacune de ces dispositions particulières a eu son origine propre. Leur intégration au *Code criminel* tient donc à des raisons historiques qui, à l'époque, semblaient essentielles. Nul ne saurait reprocher aux gouvernements ni aux parlementaires de prendre des mesures visant à répondre aux besoins qu'ils perçoivent à une époque ou à une autre. En droit pénal, ils doivent, tout comme la police, parer à l'ingéniosité des criminels. Pourtant, une fois la tempête calmée et les brèches colmatées, on a alors le loisir d'apporter des simplifications sans nuire à la substance. De même, peut-on aussi décider s'il convient vraiment de conserver ces dispositions spéciales. Voilà ce à quoi nous convions le Parlement.

Le rapport comporte deux annexes. L'annexe I contient des commentaires sur notre proposition législative. Elle démontre que la réforme proposée conserve, sous une forme pratique et simplifiée, les éléments substantiels des dispositions lourdes et diffuses qui figurent actuellement dans le *Code criminel*. L'annexe II se compose du tableau A et du tableau B. Au moyen de ces tableaux, la Commission indique quels articles du Code devraient être abrogés, rédigés à neuf, placés ailleurs dans les lois, ou encore conservés tels quels, par suite de la mise en œuvre de ses recommandations au plan législatif.

Ce qu'il convient d'éliminer afin de simplifier sans nuire aux règles de fond ramène au problème des peines. Les parties VII et VIII du Code prévoient une vaste gamme de sentences correspondant à divers types d'infractions. Certaines peuvent aller jusqu'à dix ans d'emprisonnement; le vol de courrier, la fraude, le vol ou la possession d'un document testamentaire criminellement obtenu ou d'un bien dont la valeur excède deux cents dollars appartiennent à cette catégorie. Par contre, d'autres entraînent une peine maximale de deux ans d'emprisonnement ou une peine maximale de six mois d'emprisonnement sur déclaration sommaire de culpabilité; c'est le cas du vol ou de la possession de biens criminellement obtenus, ou de leur obtention par fraude, lorsque la valeur est inférieure à deux cents dollars. Le vol qualifié et le fait d'arrêter la poste dans l'intention de voler ou de fouiller le courrier comportent tous deux comme peine maximale l'emprisonnement à perpétuité. L'extorsion et le faux peuvent quant à eux signifier pour leur auteur une peine maximale de quatorze ans d'emprisonnement. Si la politique de simplification que la Commission recommande se révèle acceptable, le législateur estimera-t-il tout de même nécessaire d'établir une distinction entre certains types de comportement et les infractions de base pour ensuite les accompagner de peines distinctes?

L'établissement de peines maximales disparates relève au fond d'un certain arbitraire. La discrimination législative des dispositions actuelles relatives au vol et à la fraude est exprimée de façon fort complexe. Dans ces conditions, le choix des peines apparaît beaucoup plus complexe que, par exemple, dans le cas des infractions sexuelles qui ont fait l'objet d'un récent rapport.

La Commission a délibérément choisi de laisser au cabinet et au législateur le soin d'évaluer la gravité des infractions de base relatives aux biens et aux droits de propriété qui font l'objet du présent rapport. Elle a également adopté la même ligne de conduite quant à la gamme des combinaisons possibles en matière de vol et de fraude.

La Commission a présenté des recommandations générales sur la durée de l'emprisonnement dans son rapport intitulé *Principes directeurs: Sentences et mesures non sentencielles dans le processus pénal*, en janvier 1976. Le législateur trouvera sans doute souhaitable de s'en inspirer. La Commission y faisait les recommandations suivantes:

- a) la peine d'emprisonnement qui vise la neutralisation ne peut être d'une durée supérieure à 20 ans;
- b) celle qui vise la stigmatisation d'un comportement ne peut être de plus de trois ans, sauf dans le cas des peines cumulatives ou lorsque, exceptionnellement, la loi en dispose autrement;
- c) lorsque l'emprisonnement est utilisé comme moyen de contrainte face à un refus de payer une amende, de dédommager la victime ou de se conformer à d'autres mesures qui ne privent pas le délinquant de sa liberté, il ne doit pas, sauf dans le cas de peines cumulatives, dépasser une durée de six mois.

Les remarques qui précèdent n'excluent toutefois pas la mise en œuvre législative des infractions de base dans leur forme simplifiée. Elles indiquent simplement qu'en cette matière il est peut-être préférable de laisser à ceux qui rédigent habituellement les modifications au *Code criminel*, selon les instructions de l'exécutif et du Parlement, le soin de déterminer les peines. Nous espérons qu'ils le feront conformément aux principes directeurs énoncés ci-dessus.

La Commission présente ses recommandations en toute confiance, forte de l'appui quasi unanime qui s'est dégagé des consultations en ce domaine. Nous tenons à remercier tous ceux qui nous ont fait partager leurs connaissances ou ont manifesté leur intérêt, suite aux recommandations provisoires mises de l'avant dans le document de travail 19. Leur apport fut inestimable.

I

Introduction

Lorsque la Commission a été créée en 1971, on lui a demandé, entre autres choses, d'entreprendre une nouvelle appréciation, complète et minutieuse, du droit pénal. Les conclusions ont été présentées au Parlement, en 1976, dans le rapport *Notre droit pénal*. Dans ce rapport, la Commission avançait deux affirmations principales. La première est que le droit pénal a pour fonction principale d'énoncer, de souligner et, par là, de soutenir les valeurs sociales fondamentales. La deuxième est que le droit pénal devrait être utilisé avec modération, comme outil de dernier ressort.

Conformément à ses propositions sur ce recours au sens de la modération, la Commission a recommandé que le Code pénal ne prohibe que les actions que l'on considère en général suffisamment mauvaises pour justifier l'intervention du droit pénal. Il fallait donc étudier de façon spéciale, avions-nous avancé, trois catégories d'infractions: (1) les infractions que l'on considère généralement ne pas être mauvaises ou graves, (2) les infractions dont le caractère répréhensible et la gravité font l'objet de controverses, et (3) les infractions relatives à la propriété.

Deux raisons principales nous ont amenés à étudier les infractions relatives aux biens et aux droits de propriété. D'abord, l'honnêteté est l'une de nos plus importantes valeurs sociales. Cette valeur est exprimée dans les dispositions concernant les infractions relatives à la propriété qui se trouvent

dans les parties VII et VIII du *Code criminel*. Ensuite, comme la Commission l'avait affirmé dans le rapport de 1976, *Notre droit pénal*, le droit pénal doit souligner l'importance de nos valeurs et non les obscurcir. Le droit des infractions relatives à la propriété fait exactement le contraire.

La Commission, en conséquence, a fait une double recommandation. En premier lieu, elle a recommandé que le droit des infractions contre la propriété soit simplifié. En second lieu, celui-ci devrait être réévalué à la lumière d'une nouvelle appréciation fondamentale du rôle de la propriété dans la société canadienne. La première étape, la simplification, avait déjà été incluse, soulignait le rapport, dans le programme permanent de réforme de la Commission.

II

Document de travail 19 — *Le vol et la fraude*

Cette simplification constituait en fait le fondement même du document de travail 19, *Le vol et la fraude*, publié l'an dernier. Ce document mettait l'accent sur les deux infractions importantes contre le droit de propriété existant dans notre législation, examinait les faiblesses du droit actuel et proposait des correctifs. Ces propositions faisaient l'objet d'un projet de loi reproduit au chapitre VII du présent rapport.

Toute personne connaissant bien le droit canadien relatif au vol et à la fraude conviendra que sa complexité constitue sa principale faiblesse. Fondamentalement, la loi est érigée sur le principe élémentaire voulant que l'exploitation malhonnête soit condamnable. Sur ce principe se sont greffées de nombreuses dispositions de détail, souvent techniques et artificielles, dont la complexité est indéfendable et particulièrement nuisible. Cette complexité obscurcit le message fondamental de cette partie de notre droit pénal et alourdit la tâche de ceux qui sont chargés de l'administration de la justice pénale. De plus, une loi complexe risque de creuser un fossé inutile entre la moralité et la légalité. Bref, la complexité du droit actuel obscurcit la valeur de l'honnêteté au lieu d'en souligner l'importance.

Cette complexité a été examinée dans le document de travail 19. On en a parlé d'une façon générale dans l'introduction, puis on l'a étudiée en détail dans l'annexe A — «Historique du vol et de la fraude», — dans laquelle on a tenté de montrer

que la complexité de la loi s'explique à la fois par l'histoire et par l'intervention graduelle et fragmentaire des juges et des législateurs. Les gens que nous avons consultés ont reconnu la justesse de cette analyse.

Le document de travail affirmait, en outre, que pour remédier à une telle complexité il fallait absolument situer le droit du vol et de la fraude dans une perspective tout à fait nouvelle. Le document exposait, dans son introduction, cette nouvelle perspective, l'illustrait ensuite dans le projet de loi lui-même et, enfin, l'expliquait avec plus de détails dans la partie «Projet de loi et commentaires». Finalement, l'annexe B au document de travail 19, sous la rubrique «Liste des jugements», montrait comment le projet de loi effectuait une simplification de la forme de la loi sans en modifier le fond.

III

Une nouvelle perspective du droit du vol et de la fraude

Cette nouvelle perspective se fonde sur la prémissse voulant que l'«honnêteté» et la «malhonnêteté» sont des valeurs si fondamentales que chacun en comprend la portée et, en conséquence, que le droit pénal devrait prohiber clairement tous les actes communément tenus pour malhonnêtes et éviter de prohiber ceux communément tenus pour légitimes. Cette perspective comporte trois démarches. D'abord, faire porter nos efforts sur les concepts essentiels du droit du vol et de la fraude de manière à en souligner les principes fondamentaux. Ensuite, plutôt que de tenter de prévoir tous les cas limites, laisser ceux-ci aux tribunaux et aux jurys qui les régleront d'après les circonstances particulières à chaque cas. En troisième lieu, adopter un style de rédaction plus direct que le style de la loi actuelle.

Les cas limites constituent le point le plus important et la Commission a soutenu qu'ils doivent être réglés de façon pragmatique. Les cas limites sont inévitables. Les imprévus de la vie, les caprices du comportement humain et l'imprécision inévitable de la langue font qu'il est impossible, à moins d'écrire une encyclopédie, de rédiger des lois qui couvrent tous ces cas. S'il est douteux qu'un cas limite constitue un crime, il doit être jugé selon les principes généraux pertinents du droit pénal. Le pragmatisme demande de laisser aux tribunaux et aux jurys l'application des principes généraux aux faits particuliers de chaque cas d'espèce plutôt que d'encombrer la loi de détails. La

loi est suffisamment concrète et précise si elle articule les principes qui la sous-tendent.

Ces principes généraux découlent tous du principe fondamental qu'il ne faut pas être malhonnête. En conséquence, «malhonnêteté» devient le mot clé de notre projet de loi. C'est un mot dont tout le monde connaît la signification: il se passe donc de définition. Autre fait important, il constitue une unité de mesure ou une norme, que les juges ou les jurys doivent appliquer dans chaque cas. Enfin, ce qui est plus important encore, en substituant le mot «malhonnêteté» aux termes «frauduleusement», «sans apparence de droit» et «avec l'intention de priver» qu'emploie actuellement le *Code criminel*, nous simplifions le droit du vol et le rapprochons du bon sens et de la pratique judiciaire actuelle.

IV

L'aménagement de base de la nouvelle perspective

Le vol et la fraude sont des infractions contre le droit de propriété. Il y a quatre manières différentes de déposséder une personne de son bien:

1. sans son consentement,
2. sans son consentement, par la force ou la menace de violence immédiate,
3. avec son consentement obtenu par la menace d'un mal éventuel et
4. avec son consentement obtenu par une tromperie.

À ces quatre types de dépossession, correspondent quatre infractions distinctes:

1. le vol simple,
2. le vol qualifié,
3. le chantage et
4. la fraude.

1. *Le vol simple*

Le vol est une appropriation malhonnête sans consentement. On peut en distinguer trois catégories: *a*) la soustraction avec l'intention de s'approprier le bien, *b*) le détournement et *c*) l'utilisation d'un service sans paiement. La catégorie *a*) correspond à l'infraction générale de vol, la catégorie *b*) correspond à l'infraction de détournement malhonnête par

laquelle le délinquant s'approprie illégalement un bien qu'il a légalement en sa possession. La catégorie *c*) n'exige pas d'explications particulières.

Cette définition du vol simple exclut les cas où le délinquant a l'intention de priver temporairement la victime de son bien. C'est pourquoi il est nécessaire de prévoir une infraction nouvelle d'*emprunt malhonnête*.

2. Le vol qualifié

Le vol qualifié n'est qu'une aggravation du vol simple. Il consiste dans l'emploi de la violence ou de menaces d'une violence immédiate pour les fins d'un vol et d'un emprunt malhonnête.

3. Le chantage

Le chantage diffère du vol qualifié même s'il est parfois difficile de bien marquer la distinction, surtout dans le cas du vol qualifié avec menaces. La distinction réside toutefois dans le fait que le vol qualifié, à la différence du chantage, comporte la menace d'une violence immédiate. De plus, le chantage ne comporte pas nécessairement des menaces de violence. Celles-ci peuvent être des imputations diffamatoires.

4. La fraude

La fraude consiste à amener malhonnêtement une personne à se départir d'un bien ou à encourir une perte financière par une tromperie ou un moyen semblable. Elle couvre donc l'appropriation malhonnête par tromperie, c'est-à-dire tous les cas où le propriétaire d'un bien est amené par tromperie à se départir volontairement de son bien. Elle comprend donc *a*) le vol par ruse, *b*) les faux prétextes, *c*) l'obtention frauduleuse de crédit et *d*) la fraude prévue à l'article 338 du *Code criminel*.

Il faut qu'il y ait une tromperie ou une conduite semblable pour qu'il y ait fraude. Cette conduite trompeuse est parfois difficile à prouver et c'est pourquoi nous avons prévu l'infraction de *grivèlerie*. Elle vise l'obtention malhonnête de nourriture, de logement, de transport ou d'autres services sans paiement.

V

La rédaction selon la nouvelle perspective

Le projet de loi se caractérise essentiellement par sa simplicité. D'abord nous n'avons pas cherché à régler tous les cas limites, ce qui nous a permis d'établir des catégories assez larges. Ensuite, nous nous sommes abstenus de définir les termes les plus fondamentaux. Il y a à cela une bonne raison.

Tout le monde connaît ces termes fondamentaux. Il faudrait, pour les définir, utiliser des mots moins connus, c'est-à-dire, paradoxalement, définir des termes connus au moyen de termes inconnus. De plus, tout effort de définition doit s'arrêter quelque part. C'est pourquoi nous nous sommes abstenus de définir dans notre projet les mots «soustraire», «utiliser», «malhonnêtement».

Le mot «malhonnêtement» revêt ici une importance particulière car il met en cause toute notre perspective. En effet, ce mot exprime à lui seul l'exigence fondamentale du *mens rea*. C'est ainsi qu'il est utilisé dans le paragraphe 1(1) du *Theft Act* britannique de 1968 qui stipule que «une personne est coupable de vol si elle s'approprie malhonnêtement le bien d'autrui avec l'intention de l'en priver de manière permanente». À l'instar du rédacteur de cette loi, nous n'avons pas voulu définir le terme «malhonnêtement» en utilisant les termes «frauduleusement», «apparence de droit» ou «droit invoqué» parce que le terme «malhonnêtement» est plus facile à comprendre que ces trois autres termes. De fait, nous n'en donnons aucune définition,

parce que le définir est impossible. En effet, chacun sait que s'approprier malhonnêtement le bien d'autrui signifie *prendre le bien d'autrui lorsqu'on sait que l'on ne devrait pas le prendre*. Cette explication suffit.

Par conséquent, nous nous servons du terme «malhonnêtement» comme d'une unité de mesure ou d'une norme que les tribunaux et les jurys devront appliquer. Mais ceci revient en fait à consacrer par la loi une pratique courante. Nombreux sont les juges qui nous ont déclaré qu'ils précisent aux membres du jury qu'en fin de compte ils doivent se poser la question suivante: «Le prévenu a-t-il agi malhonnêtement?» Comme un juge de la cour d'appel d'Angleterre l'a récemment remarqué, dans *R. v. Feely*, [1973] Q.B. 530 à la p. 533.

Il est raisonnable de s'attendre à ce que les jurés utilisent les normes courantes acceptées par le citoyen moyen lorsqu'il s'agit de décider si une soustraction est malhonnête. Il leur arrive tous les jours d'avoir à décider ce qui est malhonnête. Nous ne voyons pas pourquoi ils auraient besoin de l'aide d'un juge pour savoir ce qu'est la malhonnêteté, lorsqu'ils siègent comme jurés.

On retrouve l'essence de ces observations dans le jugement de la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *La Reine c. Olan et autres*, [1978] 2 R.C.S. 1175 à la p. 1182. Parlant au nom de la Cour, monsieur le juge Dixon a dit:

Les tribunaux ont de bonnes raisons d'hésiter à définir de façon exhaustive le mot «frauder» (frustrer), mais on peut sans crainte dire que, selon la jurisprudence, deux éléments sont essentiels: la «malhonnêteté» et la «privation». Pour avoir gain de cause, le ministère public doit donc prouver la privation malhonnête.

En résumé, notre but est de rendre la loi conforme à la pratique des tribunaux, de concilier la lettre et l'esprit de la loi.

VI

Les effets de la nouvelle perspective

Notre façon d'envisager le droit du vol et de la fraude produit, à notre point de vue, trois résultats. En premier lieu, elle met en lumière et exprime avec plus de clarté la valeur sociale fondamentale que protège la loi. Ensuite, elle simplifie le droit actuel tout en conservant la substance virtuellement intacte. Enfin, elle raccourcit grandement la législation actuelle, en réduisant trente longs articles à quinze courtes dispositions, ramenant ainsi à deux pages quelque douze pages.

Le document de travail 19 a présenté le projet de loi sur le vol et la fraude en l'appuyant des textes suivants: (1) une introduction exposant notre perspective; (2) un commentaire détaillé du projet de loi; (3) une annexe présentant un historique du droit du vol et de la fraude et, enfin, (4) une autre annexe montrant à l'aide d'une liste de jugements que le projet de loi ne change pas la loi.

VII

Le projet de loi

Article déclaratoire

- 1.** L'acquisition malhonnête de biens consiste dans
 - a)* le vol simple,
 - b)* l'emprunt malhonnête,
 - c)* le vol qualifié,
 - d)* le chantage,
 - e)* la fraude,
 - f)* la grivèlerie.

Le vol simple

- 2.** (1) Commet un vol quiconque s'approprie malhonnêtement le bien d'autrui sans son consentement.

Sans consentement

- (2)** Aux fins du paragraphe (1), l'appropriation effectuée au moyen de la violence ou de la menace de violence immédiate constitue une appropriation sans consentement.

S'approprier un bien

- (3)** «S'approprier un bien» signifie

- a)** soustraire, dans l'intention d'en user comme le sien, un bien mobilier corporel y compris un bien immobilier rendu amovible du fait de la soustraction,

b) détourner un bien quel qu'il soit en agissant d'une manière incompatible avec les conditions expresses ou tacites de sa possession, ou

c) utiliser un service d'électricité, de gaz, d'eau, de téléphone, de télécommunication, d'ordinateur ou autre.

Le bien d'autrui

(4) Aux fins du paragraphe (1), un bien est considéré comme le bien d'autrui, si ce dernier en est propriétaire, s'il en a la possession, la garde ou le contrôle, ou s'il y détient un intérêt reconnu par la loi.

L'emprunt malhonnête

3. Commet un emprunt malhonnête quiconque soustrait malhonnêtement le bien d'autrui sans son consentement, sans toutefois avoir l'intention de l'en priver de manière permanente.

Le vol qualifié

4. Commet un vol qualifié quiconque, aux fins d'un vol ou d'un emprunt malhonnête, emploie la violence ou des menaces de violence immédiate contre une personne ou relativement à un bien.

Le chantage

5. (1) Commet un chantage quiconque, dans l'intention d'obtenir de l'argent, un bien ou un avantage économique quelconque, menace une personne d'une atteinte à la personne, à un bien ou à la réputation.

Exception

(2) La menace d'engager des poursuites civiles ne constitue pas une menace aux fins du présent article.

Fraude

6. (1) Commet une fraude quiconque

- a) par une tromperie,
- b) par une réticence déloyale, ou
- c) par une exploitation indue,

induit malhonnêtement une personne ou le public à se départir d'un bien quelconque ou fait encourir une perte financière à cette personne ou au public.

La tromperie

(2) Aux fins du paragraphe (1), «tromperie» signifie une fausse représentation concernant un fait passé, présent ou futur.

La réclame

(3) Une simple louange ou une dépréciation exagérée de la qualité d'une chose ne constitue pas une tromperie.

La réticence déloyale

(4) Aux fins du paragraphe (1), la «réticence déloyale» consiste dans la non-divulgation de faits en violation d'une obligation de divulguer découlant

- a) d'une relation particulière justifiant la victime de s'en remettre à l'accusé,
- b) d'un comportement de l'accusé créant une fausse impression dans l'esprit de la victime, ou
- c) de circonstances où la non-divulgation créerait une fausse impression dans l'esprit d'une personne raisonnable.

L'exploitation indue

(5) Aux fins du paragraphe (1), «exploitation indue» signifie l'exploitation

- a) de l'incapacité mentale d'autrui,
- b) de l'erreur d'autrui, si cette erreur a été induite par l'accusé avec intention ou insouciance, ou
- c) de l'erreur d'autrui, si cette erreur a été induite par la conduite illégale d'un tiers, agissant de concert avec l'accusé.

Se départir d'un bien

(6) «Se départir d'un bien» signifie céder la propriété, la possession, le contrôle d'un bien ou tout autre intérêt dans un bien.

La grivèlerie

(7) Commet une grivèlerie quiconque obtient, malhonnêtement et sans paiement, le gîte, le couvert, le transport ou tout autre service.

VIII

Les consultations

On juge une loi d'après ses résultats. Notre projet de loi allait-il répondre à notre objectif de créer un droit du vol et de la fraude plus facile, plus simple et plus réalisable? Plus particulièrement, allait-il recevoir l'approbation des personnes chargées de l'administration de la justice pénale?

Afin de répondre à ces questions, nous avons, comme c'est notre habitude, consulté des spécialistes en la matière. Nous avons ainsi consulté des juges de la Cour suprême de l'Ontario et de la Cour d'appel du Québec, des juges de la Cour supérieure du Québec, et, de toutes les régions du Canada, des juges des cours provinciales, des procureurs de la Couronne, des membres désignés de l'Association du Barreau canadien et des forces policières.

Les nombreuses personnes que nous avons consultées n'ont ménagé ni leur temps, ni leurs critiques constructives, tout en nous aidant de leurs suggestions. D'une manière générale, la réaction a été favorable. Les juges de la Cour suprême de l'Ontario et de la Cour d'appel du Québec, en particulier, ont approuvé notre façon d'aborder le problème ainsi que notre projet de loi. Les juges des cours provinciales ont émis des opinions variées mais ils nous ont tout de même laissé l'impression que le projet était sûrement réalisable. Les avocats de la défense se sont montrés favorables à notre projet de loi. Les procureurs de la Couronne ont, quant à eux, exprimé

quelques réserves: certains d'entre eux estimaient que les condamnations pourraient devenir plus difficiles à obtenir. Les représentants de l'escouade de la fraude de l'Association canadienne des chefs de police se sont, dans l'ensemble, montrés favorables à nos propositions.

IX

Conclusion

Étant donné l'accueil qu'il a reçu auprès de toutes les parties concernées, *la Commission recommande que le projet de loi soit adopté et incorporé au Code criminel actuel*. Le texte apparaît au chapitre VII. Le projet de loi commenté figure plus loin à l'annexe I. L'incorporation au Code aura évidemment de nombreuses implications sur la législation actuelle. Certaines dispositions du Code devront être abrogées, d'autres rédigées de nouveau et d'autres encore devront être placées ailleurs dans la législation. Certaines d'entre elles devraient faire l'objet d'une réévaluation politique alors que d'autres demeureraient inchangées. Ces changements sont exposés en détail à l'annexe II.

Annexe I

Le projet de loi et les commentaires

Article déclaratoire

1. L'acquisition malhonnête de biens consiste dans:

- a) le vol simple,**
- b) l'emprunt malhonnête,**
- c) le vol qualifié,**
- d) le chantage,**
- e) la fraude,**
- f) la grivèlerie.**

Cet article donne la structure générale du projet de loi. Il classe les infractions concernant l'acquisition malhonnête de biens en six infractions distinctes: quatre fondamentales, deux mineures:

le vol simple — appropriation malhonnête sans consentement,

le vol qualifié — vol ou emprunt malhonnête avec violence,

le chantage — menaces dans le but d'extorquer, et

la fraude — appropriation malhonnête par tromperie.

Les deux infractions mineures sont:

l'emprunt malhonnête — soustraire malhonnêtement un bien sans avoir l'intention d'en priver le propriétaire de manière permanente, et

la grivèlerie — obtenir malhonnêtement le gîte, etc., sans paiement.

Ces deux infractions complètent les infractions concernant le vol et la fraude.

Cette classification respecte le sens commun et la tradition juridique. Elle repose en effet sur les distinctions que fait le sens commun entre *a) le vol simple et le vol qualifié*, *b) le vol qualifié et le chantage* et *c) le vol et la fraude*.

a) le vol simple et le vol qualifié

Entre le vol simple et le vol qualifié, il n'y a en réalité qu'une différence de degré. Le vol consiste dans le simple fait de s'approprier le bien d'autrui alors que le vol qualifié est une forme de vol aggravée par l'emploi de la violence (l'exemple type est celui du vol de banque). Le sens commun et le common law ont toujours vu dans le vol qualifié une caractéristique spéciale lui méritant une désignation spécifique. En conséquence, le projet de loi fait du vol qualifié une infraction distincte.

b) le vol qualifié et le chantage

Le chantage diffère du vol qualifié à deux points de vue, d'abord quant à la nature de la menace, ensuite quant à la nature du consentement de la victime.

Sur le plan de la nature de la menace tout d'abord, on constate que, dans le vol qualifié, le délinquant recourt soit à la violence, soit à des menaces de violence immédiate: A s'empare par la force du portefeuille de B; C constraint D sous la menace d'un revolver à lui remettre son portefeuille. Cependant, dans le chantage, l'objet de la menace est moins immédiat: E menace de tuer F la semaine prochaine, de mettre le feu à sa maison ou de dévoiler ses mœurs sexuelles, s'il ne lui verse pas la rançon de son silence. On voit ainsi que le vol qualifié, à la différence du chantage, comporte un «danger certain et immédiat».

Sur le plan du consentement, ensuite, on pourrait soutenir que le vol qualifié et le chantage appartiennent à la même catégorie du fait qu'ils comportent tous deux des menaces de violence. Dans les deux cas, pourrait-on soutenir, la victime ne donne pas un consentement véritable puisqu'elle n'exerce pas un vrai choix. À l'inverse, on pourrait dire que, dans les deux

cas, la victime conserve un certain choix, quoique vicié, puisqu'elle accorde malgré tout son consentement. Pourquoi, alors, distinguer le chantage du vol qualifié?

Cette distinction peut se justifier pour trois raisons. En premier lieu, la distinction repose sur le sens commun et la tradition juridique. En second lieu, il existe une gradation entre l'absence de consentement (X s'empare par la force du portefeuille de Y) et le consentement (Y fait cadeau de son portefeuille à X). La loi distingue judicieusement entre le cas où la présence d'un «danger certain et immédiat» rend impossible un choix arrêté et celui où, en dépit d'une erreur, d'une fraude, de la menace d'un mal éventuel, un choix peut s'exercer dans un certain délai. En troisième lieu, la distinction devient évidente si la victime relève le défi de l'agresseur: le voleur applique la violence pour s'emparer du bien alors que le maître chanteur met sa menace à exécution sans toutefois obtenir le bien.

En conséquence, le projet conserve la distinction actuelle: le vol qualifié est un vol aggravé et le chantage reste une infraction distincte.

c) *le vol et la fraude*

La distinction entre ces deux infractions porte également sur le consentement. Le vol est une appropriation sans consentement (l'exemple type est celui du vol à la tire). La fraude est une appropriation faite avec un consentement obtenu par tromperie (l'exemple type est l'escroquerie). Bien que confuse dans le droit actuel, cette distinction est fondamentale. Aussi est-elle essentielle au projet de loi.

En somme, la classification retenue par le projet de loi repose sur la question du consentement. Dans le vol, la victime ne consent pas à l'appropriation. La victime du vol qualifié ne consent pas davantage puisque sa volonté est annihilée par la violence ou la menace de violence. Par contre, la victime du chantage consent car elle choisit le moindre de deux maux. La victime d'une fraude consent également même si elle est amenée par la ruse à consentir.

Le vol

2. (1) Commet un vol quiconque s'approprie malhonnêtement le bien d'autrui sans son consentement.

Cette définition s'applique à tous les genres de vol. Dorénavant, une seule et même disposition incrimine le vol, quel que soit le bien volé et quel que soit le moyen utilisé. Cet article est conforme à la notion courante de vol et simplifie la loi en éliminant la complexité actuelle attribuable à la multiplication des articles.

Malhonnêteté

Le mot «malhonnêtement» est le mot clé de cette définition. Ce mot, qui désigne le *mens rea* du vol, parle au sens commun. Il est universellement compris et ne pourrait être défini que par des synonymes moins évidents. C'est pourquoi le projet n'en donne pas de définition.

Le mot «malhonnêtement» tel qu'entendu par le projet remplace trois expressions consacrées par le *Code criminel* actuel:

- (1) *frauduleusement*,
- (2) *sans apparence de droit*, et
- (3) *avec l'intention de priver*.

Plusieurs raisons motivent cette substitution. D'abord, la clarté. Les expressions du Code ont toujours été des bourbiers pour l'interprétation judiciaire. «Frauduleusement» — «l'élément mystérieux du vol» — est interprété tantôt comme englobant les deux autres expressions, tantôt comme y ajoutant un élément de turpitude morale. L'«apparence de droit» s'interprète tantôt de manière à inclure l'erreur de fait commise de bonne foi ou l'erreur de droit commise de bonne foi, tantôt comme étant restreinte à l'erreur de bonne foi portant sur une question de droit privé. L'«intention de priver», dans le contexte de la loi actuelle, n'est pas elle non plus exempte d'ambiguité: l'auteur d'un «vol pour rire» est-il acquitté parce qu'il n'avait pas cette intention ou parce qu'il n'a pas agi frauduleusement? De tels problèmes peuvent être évités et la loi rendue plus claire en n'employant qu'un seul mot: «malhonnêtement».

En second lieu: la simplicité. En remplaçant les expressions du Code actuel par le mot «malhonnêteté», la notion juridique de vol traduit alors l'idée courante que l'on se fait du vol. Décomposer celle-ci en trois éléments secondaires procède d'une fiction et ne fait que semer la confusion. La fiction vient de ce que les trois éléments secondaires n'ont de sens pris isolément qu'en fonction du principe plus fondamental de l'honnêteté. De fait, dans les directives aux jurés, il est souvent fait mention de la malhonnêteté pour résumer le *mens rea* du vol. La confusion vient de ce que les expressions (2) et (3), contrairement au mot «malhonnêteté», ne traduisent pas le caractère répréhensible du vol, ni la raison d'être de la prohibition légale. Ce faisant, le projet ne modifie pas le droit. Il ne fait que l'accorder avec la pratique des tribunaux.

Il ressort de certains commentaires que l'emploi de la norme d'honnêteté pourrait empêcher les juges d'en expliquer aux jurés le sens et la manière de l'appliquer. La jurisprudence indique cependant que les juges et les jurés utilisent souvent la norme de l'honnêteté: l'«apparence de droit» est souvent expliquée aux jurés en termes d'honnêteté — une croyance honnête de la part du prévenu qu'il avait un droit légitime; «frauduleusement» est défini comme étant une conduite malhonnête et moralement mauvaise. L'omission du juge, lors du procès de définir les expressions «frauduleusement» et «sans apparence de droit» constitue un défaut de directives équivalant à une directive erronée et justifie une ordonnance de renvoi pour un nouveau procès. De plus, d'après la plupart des cours d'appel, les expressions «frauduleusement» et «sans apparence de droit» doivent être définies en termes de malhonnêteté, turpitude morale et ainsi de suite. C'est précisément l'approche adoptée dans ce projet. Elle consiste à remplacer des termes techniques, que les jurés ne comprennent pas facilement, par un mot d'usage courant qui réfère aux normes acceptées par les honnêtes gens.

Nous avons toutefois examiné la possibilité de donner une définition partielle de la malhonnêteté. À l'instar du *Theft Act* anglais de 1968, on aurait pu énumérer dans le projet les circonstances dans lesquelles l'appropriation d'un bien n'est pas malhonnête, c'est-à-dire: l'appropriation faite sous l'influence d'une croyance honnête en l'existence d'un droit, ou d'une

croyance que le propriétaire aurait consenti si une demande lui avait été faite, ou encore d'une croyance que le propriétaire du bien n'aurait pas pu être identifié au moyen d'efforts raisonnables. Le projet aurait aussi pu définir certains «indices» de la malhonnêteté, à titre de directives pour les tribunaux. Il semble que la solution adoptée en Angleterre offre certains avantages. Elle semble notamment faire ressortir davantage le lien entre le projet et le droit antérieur, ce qui pourrait éviter des changements radicaux dans la politique jurisprudentielle.

En fin de compte, nous avons décidé de ne pas définir la malhonnêteté. D'une part, des définitions partielles de la «malhonnêteté» sembleraient aider davantage qu'elles ne le feraient en réalité: elles ne traiteraient en effet que des cas les plus évidents, pour lesquels les tribunaux n'ont besoin d'aucune assistance, alors qu'il faudrait encore appliquer la norme générale aux cas limites. D'autre part, les définitions partielles doivent elles-mêmes être interprétées. Elles n'ajoutent que peu de certitude et entraînent une perte de simplicité, en alourdisant la rédaction de définitions détaillées, qui nous éloigne de la question fondamentale au lieu de nous en rapprocher? *Le prévenu a-t-il été malhonnête?*

Troisièmement, *les valeurs* en jeu. Comme nous en avons fait la démonstration dans le rapport «*Notre droit pénal*», le droit pénal proprement dit a pour fonction d'affirmer certaines valeurs fondamentales. En l'espèce, cette valeur est l'honnêteté. L'honnêteté est ce que la loi affirme, la malhonnêteté ce qu'elle dénonce. Le mot «malhonnêtement» énonce clairement cette idée, contrairement aux trois expressions utilisées par le Code actuel.

Enfin, il y a une autre raison. En matière de vol, la malhonnêteté est non seulement le mal réprouvé par la loi mais également l'état d'esprit du délinquant qui justifie la réprobation. En matière de vol, on se demande en effet *si par sa conduite, le délinquant a manqué à la norme d'honnêteté reconnue*. Il s'agit là, comme nous l'avons remarqué plus haut, d'une question subjective: *l'accusé voulait-il agir malhonnêtement?* Ce sont, néanmoins, les critères objectifs du droit de la preuve qui permettent d'apporter une réponse à cette question.

En appliquant ces critères objectifs, le tribunal devrait donc acquitter l'accusé s'il subsiste un doute raisonnable, c'est-à-dire si quelque élément (l'erreur de fait et parfois l'erreur de droit) permet de penser que l'accusé n'a pas été malhonnête.

a) *l'erreur de fait*

A prend l'automobile de B croyant qu'il s'agit de la sienne. De toute évidence, A n'est pas malhonnête puisqu'il n'a pas sciemment l'intention de prendre le bien d'autrui. Au contraire, il croit prendre son bien. Nul ne songerait moralement à lui imputer une malhonnêteté. Il en va de même au point de vue du droit pénal: l'acte de A n'est pas un vol car l'honnêteté est sauve. Le projet de loi maintient cette conception.

b) *l'erreur de droit*

X prend du bois de flottage appartenant à B croyant erronément avoir le droit de le prendre. X commet-il un vol? La question est plus complexe. Le common law et le *Code criminel* affirment que l'erreur de droit n'est pas une excuse. L'acte de X devient-il inexcusable pour autant?

Voyons d'abord la règle générale. La raison d'être de l'exclusion de l'ignorance de la loi n'est pas de rendre impossible une condamnation si le poursuivant devait prouver que l'accusé connaissait la loi qu'il a enfreinte. Elle réside plutôt dans le fait que la société impose à chaque individu l'obligation de respecter les valeurs fondamentales telles que la vérité, l'honnêteté et la non-violence. Il importe peu que l'individu inculpé de meurtre connaisse les règles juridiques concernant l'intention, l'insouciance ou «l'an et jour». Il sait que le fait de tuer est répréhensible, il connaît les valeurs que le droit pénal «véritable» protège et, en conséquence, il doit les respecter.

Appliquons maintenant ce principe général à notre problème particulier. X prend le bois de flottage de Y croyant par erreur qu'il en a le droit. Il commet un vol ou non, selon la nature exacte de son erreur.

Si X croit erronément qu'Y a abandonné le bois et qu'en conséquence n'importe qui peut le prendre, il est victime d'une

erreur de fait constituant une excuse tant en vertu du common law qu'en vertu du *Code criminel*. Le sens commun arrive à la même solution d'une manière différente: X ne vole pas car il n'est pas malhonnête. C'est aussi le point de vue du projet de loi: en l'absence de malhonnêteté, point de vol.

Par contre, si l'erreur de X lui fait croire que le droit de propriété autorise toute personne à s'emparer du bois de flottage, cette erreur touche le droit de propriété. Celui-ci est beaucoup trop complexe pour que le citoyen moyen le comprenne parfaitement. C'est pour cette raison, et pour la raison qu'il n'agit pas malhonnêtement et qu'au surplus personne ne penserait à le blâmer, que X devrait être acquitté. Mais la question de savoir si, dans un cas concret, X serait acquitté en vertu du droit actuel est loin d'être claire. C'est là moins une critique de la conduite de X qu'une critique de notre droit actuel! Le projet de loi permettrait l'acquittement.

Enfin, si X pense à tort que prendre le bien d'autrui n'est pas un crime, il faut étudier deux possibilités. Supposons d'abord que X vienne d'une culture différente où les choses appartiennent à tout le monde et qui ignore le concept de vol. Dans ce cas, X n'est pas malhonnête et il ne devrait pas être condamné. Supposons par contre que X, qui a vécu pendant plusieurs années dans une de nos grandes villes, prétende ne pas savoir que prendre le bien d'autrui est répréhensible et criminel. En réalité, il affirme sa croyance dans un droit moral à prendre le bien. En se basant sur les principes, il ne peut pas être acquitté puisque sa croyance, même erronée, doit porter au moins sur un droit légitime. Même si X dit la vérité, la loi devrait sévir contre lui, ne serait-ce que pour lui inculquer le sens de l'honnêteté. Toutefois, c'est encore le sens commun qui est le plus apte à régler ces situations inhabituelles. Par exemple si, compte tenu de toutes les circonstances, il est possible que l'accusé ait cru agir honnêtement, il devrait être acquitté. Le mot «malhonnêtement» tel que l'entend le projet donne ouverture à cette solution.

L'honnêteté en tant que norme

En réalité, l'honnêteté est une norme. La question de savoir si l'accusé s'est conformé à la norme est une question de fait comme le font voir les problèmes liés a) au consentement, b) à l'invention et c) à l'erreur.

a) *le consentement*

A prend l'automobile de B sans son consentement, croyant que B y consentirait s'il le lui demandait. A est-il malhonnête? Il nous faut ici établir une distinction:

- (i) Si A a une bonne raison de croire que B consentirait, il n'est pas malhonnête et, en vertu du projet, il ne commet pas un vol.
- (ii) Si A n'a aucune raison lui permettant de penser que B consentirait mais croit vaguement que B consentirait sans vraiment s'en soucier, tout en préférant ne pas courir le risque d'un refus, son insouciance manifeste une malhonnêteté. En vertu du projet de loi, il commet un vol ou un emprunt malhonnête.

b) *l'invention*

- (i) X trouve un billet d'un dollar sur le trottoir. Ne sachant pas à qui le billet appartient et ne croyant pas pouvoir en trouver le propriétaire, il décide de le garder. Il n'a pas agi malhonnêtement. Selon le projet de loi, il ne commet pas un vol.
- (ii) Mais Y qui trouve une bague de diamants sur le trottoir et décide de la garder sans en connaître le propriétaire et sans chercher à l'identifier agit malhonnêtement, car il préfère éviter le risque d'identifier le propriétaire à la suite de démarches raisonnables. Selon le projet de loi, Y commet un vol.

c) *l'erreur*

- (i) A prend le parapluie de B croyant qu'il s'agit du sien. A n'est pas malhonnête et, selon le projet, il ne commet pas un vol.
- (ii) A prend le parapluie de B sans se soucier s'il s'agit du sien ou de celui d'un autre. A, qui manifeste ainsi une insouciance malhonnête pour le bien d'autrui, commet un vol selon le projet de loi.
- (iii) A prend le parapluie de B croyant vraiment qu'il s'agit du sien, bien qu'une vérification rapide lui ferait constater qu'il s'agit du parapluie de B: il se montre négligent en n'exerçant pas le soin d'une personne

raisonnable. Toutefois, il n'a pas empiété délibérément sur les droits de B et il n'a pas non plus brimé ces droits avec une insouciance téméraire. Normalement, personne ne dirait que A a été malhonnête et, en conséquence, tant selon le projet que selon le droit actuel, A ne commet pas un vol.

Malhonnêteté et négligence

Notre dernier exemple souligne le fait que le vol peut être commis intentionnellement ou avec insouciance mais non pas avec négligence. Être malhonnête, c'est ignorer délibérément ou avec une insouciance téméraire le droit de propriété d'autrui. La malhonnêteté est donc davantage qu'une simple omission d'exercer un soin raisonnable. À la suite du common law et du Code actuel, le projet ne sanctionne pas le concept de «vol par négligence».

Définitions

Les paragraphes 2(3) et 2(4) donnent la définition de certains termes. Des termes comme «appropriation de bien», quoique clairs en apparence, doivent recevoir un sens différent du sens technique que leur donnent d'autres secteurs du droit (comme dans le droit des obligations, le droit des successions, le droit de la vente). Si l'on veut qu'il soit certain et complet, le droit du vol doit «contrôler» ses concepts fondamentaux.

Toutefois, dans le but d'en arriver à une plus grande simplicité, les termes fondamentaux tels «soustraire» ne sont pas définis. Leur signification est déjà bien connue. En outre, on serait contraint, pour les expliquer, de recourir à des mots moins bien connus.

Enfin, le projet est fidèle au conseil de Bentham en matière de définitions. Les expressions telles que «s'approprie un bien» font l'objet d'une définition globale plutôt que de définitions spécifiques à chacun des mots qui les composent.

Sans consentement

(2) Aux fins du paragraphe (1), l'appropriation effectuée au moyen de la violence ou de la menace de violence immédiate constitue une appropriation sans consentement.

En common law, le consentement à l'appropriation empêche la constitution du vol. Toutefois, le *Code criminel* n'est pas explicite sur cette question. La définition du vol qu'on y trouve est donc incomplète et ne peut être comprise parfaitement que par référence au common law. Le projet corrige cette lacune en stipulant expressément au paragraphe 2(1) que le vol est une appropriation sans consentement.

Nous avons déjà souligné que le consentement obtenu par la violence, des menaces, la tromperie ou l'erreur pose des problèmes particuliers.

a) *le consentement obtenu par la violence*

En droit, le consentement obtenu par la violence n'a jamais été considéré comme un consentement véritable. A s'empare par la force du portefeuille de B. Celui-ci n'ayant pas consenti, le vol, loin d'être impossible, s'en trouve aggravé. A est coupable d'un vol qualifié. Le projet maintient cette position du droit actuel.

b) *le consentement obtenu par des menaces*

Le consentement obtenu par des menaces peut être ou ne pas être un véritable consentement.

(i) Supposons le cas où la menace comporte une violence immédiate. X pointe un revolver sur Y en lui disant: «La bourse ou la vie». Y qui se soumet donne son argent mais il le fait sous l'influence d'un danger évident et immédiat. Il n'y a donc pas un consentement véritable. X commet ainsi à la fois un vol et un *vol qualifié*.

(ii) Supposons maintenant que la menace comporte une violence non immédiate. P envoie à R une note ainsi rédigée: «Paie ou je dévoile tout.» Si R acquiesce, il le fait en exerçant un certain choix car il n'est pas sous l'influence d'un danger évident et immédiat. En conséquence, il y a consentement et P commet ainsi non pas un vol mais un *chantage*.

Dans les deux cas, le projet est fidèle au droit actuel.

c) *le consentement obtenu par la fraude*

Le consentement obtenu par fraude pose des problèmes plus complexes. En common law, le consentement de la victime est annihilé par la tromperie dans la mesure où la victime consent uniquement à céder la possession de la chose.

(i) A amène B à lui prêter sa montre et, par la suite, se l'approprie. B ne consent qu'à céder la possession; le consentement de B étant annulé par la tromperie de A, celui-ci commet un vol.

(ii) A amène B à lui prêter cinq dollars qu'il n'a pas l'intention de rembourser. Ici, B consent à céder sa propriété car il ne s'attend pas à ce que A lui remette les mêmes billets. Il se contentera d'un montant équivalent. Selon le common law, le consentement de B n'est pas écarté par la tromperie de A; B cède son droit de propriété et, en conséquence, A commet non pas un vol mais une *fraude*. Cette solution est également celle que prévoit le *Code criminel*.

Toutefois, le projet de loi préconise une solution différente. Tenant compte des différences fondamentales opposant le vol à la fraude, le projet de loi fait une distinction entre, d'une part, la cession volontaire et, d'autre part, la cession involontaire du droit de propriété. Dans le vol simple et le vol qualifié, la victime abandonne son droit de propriété contre sa volonté, en cédant à la contrainte. Dans le chantage et la fraude, l'abandon est volontaire même s'il y a menace ou tromperie. Cette distinction est plus fondamentale que celle que l'on observe entre la cession de la possession et la cession du droit de propriété. Le paragraphe 2(2) la retient donc, en stipulant que le consentement obtenu par l'exercice d'une violence ou d'une menace de violence immédiate n'est pas un consentement. Par voie de conséquence, le consentement obtenu au moyen d'une tromperie reste un consentement. En conséquence, dans nos deux exemples précédents (celui de la montre et celui des cinq dollars), le consentement n'est pas éliminé, il ne saurait être question de vol et les infractions commises sont des *fraudes*.

d) *le consentement accordé par suite d'une erreur*

Le consentement peut également provenir de l'erreur spontanée de la victime. A donne par erreur à B un billet de vingt

dollars au lieu d'un billet de deux dollars et B, qui n'est pas responsable de cette erreur dont il est par ailleurs conscient, décide de garder le billet de vingt dollars. Dans ce cas, bien que A ait volontairement donné le billet de vingt dollars, le common law considère que son consentement est entaché d'erreur. Par conséquent, si B profite malhonnêtement de cette erreur, il commet un vol en vertu du droit actuel.

Encore ici, le projet de loi apporte une solution différente. Il ne comporte pas de disposition voulant que le consentement soit annihilé dans un tel cas, car ce serait créer une fiction — A a véritablement donné son consentement. Selon le projet de loi, ce cas tombe plutôt sous le coup de l'alinéa 2(3)b) qui prévoit le *vol par détournement*. Si A donne par erreur son bien à B, dès lors que celui-ci s'aperçoit de l'erreur de A, l'obligation légale de le rendre lui incombe en vertu des conditions implicites de sa possession. L'erreur de A conjuguée à la connaissance qu'en a B impose une obligation à ce dernier. En effet, si B profite de l'erreur de A et décide de s'approprier le bien, il agit d'une manière incompatible avec ces conditions. Cela constitue un vol par détournement.

S'approprier un bien

(3) «S'approprier un bien» signifie

- a) soustraire, dans l'intention d'en user comme sien, un bien mobilier corporel y compris un bien immobilier rendu amovible du fait de la soustraction,**
- b) détourner un bien de quelque nature en agissant d'une manière incompatible avec les conditions expresses ou tacites de sa détention, ou**
- c) utiliser un service d'électricité, de gaz, d'eau, de téléphone, de télécommunication, d'ordinateur ou autre.**

L'appropriation résulte de la concomitance d'un élément matériel et d'un élément moral. L'élément matériel varie selon la nature du bien. Les meubles corporels sont susceptibles d'appréhension. Les biens incorporels, telles les parts sociales et les actions, ne peuvent être pris mais uniquement détournés. Les

services, tel l'électricité, ne peuvent, eux, être pris ni détournés mais uniquement utilisés. En conséquence, le projet définit trois modes d'appropriation:

- (1) la soustraction,
- (2) le détournement,
- (3) l'utilisation.

(1) la soustraction

Ce mot est fondamental, c'est pourquoi il n'est pas défini. Dans son acception ordinaire, il signifie «dérober», «prendre». Bien qu'il s'applique ordinairement aux meubles corporels qui peuvent être saisis et emportés, ce mot s'applique aussi aux immeubles rendus amovibles, par exemple un arbuste que l'on déracine et que l'on emporte.

Toutefois, le simple fait de prendre ne constitue pas une soustraction. L'auteur doit aussi s'arroger un droit quelconque sur la chose qu'il prend. C'est pourquoi l'alinéa 2(3)a) ajoute: «dans l'intention d'en user comme sien». Le simple fait de déplacer une chose ou d'y toucher ne constitue pas une appropriation. Ainsi, A qui déplace l'automobile de B de quelques pieds de son entrée, prend physiquement l'automobile mais comme il n'a pas l'intention d'en user comme si elle était sienne, il ne se l'approprie pas au sens de l'alinéa 2(3)a).

Le projet diffère ici du *Code criminel*. Celui-ci prévoit au paragraphe 283(2) du Code que «Un individu commet un vol quand, avec l'intention de voler une chose, il la déplace ou fait en sorte qu'elle se déplace, ou la fait déplacer ou commence à la rendre amovible.» Cette disposition a pour but de distinguer la tentative de vol du vol consommé. Ce genre de distinction devrait cependant relever des règles générales concernant la tentative et non pas des règles spéciales au vol. L'intention d'approprier étant requise, les tribunaux peuvent faire les distinctions qui s'imposent entre la tentative et le crime consommé. Le projet de loi n'essaie pas de faire ces distinctions à leur place.

Ce ne sont pas tous les biens qui peuvent faire l'objet d'une soustraction. Celle-ci s'applique uniquement aux choses «tangibles». Ainsi, on ne peut soustraire une dette ou une part sociale

encore que l'on puisse soustraire les documents les établissant, par exemple la reconnaissance de dette ou le certificat d'action. De la même manière, «soustraire» s'applique uniquement aux biens meubles et aux biens immeubles rendus amovibles. Les autres immeubles ne sauraient faire l'objet d'une soustraction. Ainsi, on ne soustrait pas une maison en l'occupant sans droit bien que, ce faisant, on puisse se rendre coupable d'une autre infraction, telles la prise ou la détention par la force. De la même manière, un locataire ne soustrait pas un appartement en refusant de le quitter à l'expiration de son bail.

(2) le détournement

«Détourner» signifie agir d'une manière incompatible avec les conditions régissant la possession d'une chose. Le mot «possession» est le mot qui, dans son sens le plus large, recouvre la possession, la garde, le droit partiel de propriété et le droit du fiduciaire. Pour en donner des exemples, on peut citer le droit de rétention ou de gage de celui qui détient une chose pour la réparer, la nettoyer, le droit du dépositaire ou du transporteur, le droit de l'emprunteur ou du locataire, ou encore le droit de l'employé sur la chose que lui confie son employeur et, en général, le droit de toute personne sur une chose qui lui est confiée pour une fin particulière.

Les conditions régissant la possession sont dans la plupart des cas expresses mais elles peuvent également être tacites. Par exemple, A vend son automobile à B avec l'entente qu'il la lui livrera dans un certain délai. Si entre-temps A revend la même automobile à C, cette vente constitue un détournement au sens de l'alinéa 2(3)b), puisque A détenait l'automobile sous la condition tacite qu'il la conserve pour B.

Il va sans dire que la question de savoir si le possesseur a une conduite incompatible doit s'apprécier en regard des conditions régissant la possession. En règle générale, il doit y avoir commission: le délinquant doit faire quelque chose qui soit incompatible avec les conditions régissant sa détention du bien, par exemple, le vendre, le mettre en gage ou en disposer. Dans les cas ordinaires, une simple omission n'est pas suffisante. Ainsi, le simple défaut de faire remise d'une chose louée ou empruntée ne constitue pas un détournement. Toutefois, une

décision ferme de conserver la chose constitue un détournement. Il en est également ainsi lorsque, par exemple, il y a défaut de rendre compte contrairement à une stipulation assortissant la possession d'un bien. À la différence de l'article 290 du *Code criminel*, l'alinéa 2(3)b) du projet de loi ne prévoit pas ce cas spécifiquement, parce que le défaut de rendre compte est de toute évidence incompatible avec les conditions régissant la possession de la chose.

Il n'y a pas de restriction quant à la nature des biens pouvant faire l'objet d'un détournement. Ces biens peuvent être indifféremment meubles ou immeubles, corporels ou incorporels.

(3) l'utilisation

L'alinéa 2(3)b) remplace l'article 287 du *Code criminel*. Une disposition spéciale est nécessaire du fait que les services, contrairement aux biens, ne peuvent être soustraits ni détournés mais uniquement utilisés. Leur utilisation sans consentement est un vol selon l'alinéa 2(3)c).

«Utiliser» étant un mot fondamental n'est pas défini. Tel qu'entendu ici, il signifie également «abuser» et «gaspiller».

Le bien d'autrui

(4) Aux fins du paragraphe (1), un bien est considéré comme le bien d'autrui, si ce dernier en est propriétaire, s'il en a la possession, la garde ou le contrôle ou s'il y détient un intérêt reconnu par la loi.

Le vol est le fait de s'approprier le bien d'autrui. Il n'est pas nécessaire que ce dernier en soit le propriétaire exclusif. D'abord, il n'y a aucune raison de restreindre le vol aux soustractions malhonnêtes affectant les propriétaires exclusifs. Ensuite, il ne conviendrait pas d'imposer à la poursuite l'obligation d'identifier dans chaque cas le propriétaire exclusif et d'établir son absence de consentement. Enfin, depuis longtemps, la loi a élargi la notion de «vol» de manière à inclure le vol fait au préjudice de personnes ayant un intérêt autre qu'un plein droit de propriété. Le paragraphe 2(4) ne fait que conserver cette notion.

En vertu du paragraphe 2(4), un bien appartient à autrui, si celui-ci en est propriétaire, ou s'il détient dans le bien un intérêt reconnu par la loi ou encore s'il en a la garde. A vole un article d'un magasin en le dérobant des mains de B, un employé du magasin; ce faisant, A se trouve à voler B qui a la garde de l'article, de même que le gérant du magasin qui en a la possession et le contrôle.

Il n'est pas nécessaire que la «possession» soit légitime. Par exemple, le voleur possède la chose qu'il a volée. Si A prend à B une chose que celui-ci a volée de C, il est coupable de vol puisque B avait la possession de la chose.

Un «intérêt reconnu par la loi» est tout droit sanctionné par la loi qui ne constitue pas un droit de propriété. Par exemple, A confie son automobile à B, un garagiste, pour que celui-ci la répare. B devient de ce fait le possesseur de l'automobile à l'égard des tiers. Mais qu'arrive-t-il si A soustrait malhonnêtement l'automobile dans le but d'éviter de payer les frais de réparation? A peut-il soutenir contre l'accusation de vol qu'il a soustrait son bien et non celui d'autrui? Il faut répondre non, parce que le paragraphe 2(4) dispose qu'un bien est le bien d'autrui si celui-ci y détient un intérêt sanctionné par la loi, en l'occurrence, un *droit de gage* garantissant le paiement des réparations. Par conséquent, A commet un vol contre B.

Le projet diffère du texte de l'article 289 du Code actuel sur un autre point. Cet article dispose que les époux ne peuvent se voler l'un l'autre, sauf dans certaines circonstances. Cette disposition semble être justifiée par le fait que la relation matrimoniale peut donner lieu à des situations ambiguës en ce qui concerne les biens, et que le droit criminel n'est pas le meilleur instrument pour régler ces situations. Cet argument n'est certes pas dénué de fondement mais la Commission pense qu'à l'heure actuelle il serait préférable de régler ces situations en utilisant le principe général d'honnêteté et qu'il ne convient pas de faire des distinctions spéciales entre les relations matrimoniales et d'autres relations d'intimité.

L'emprunt malhonnête

3. Commet un emprunt malhonnête quiconque soustrait malhonnêtement le bien d'autrui sans son

consentement, sans toutefois avoir l'intention de l'en priver de manière permanente.

Cette infraction apporte un complément à celle de vol par soustraction. À la différence du vol par soustraction qui exige une intention d'user de la chose comme si elle était sienne, l'emprunt malhonnête suppose une intention de remettre la chose. Selon le droit actuel, l'emprunt malhonnête est un vol puisque l'article 283 du *Code criminel* prévoit que l'intention de priver temporairement est suffisante. Toutefois, il y a lieu de remarquer que les juges trouvent parfois le moyen d'éviter ce résultat dans les cas limites. Ceci vient probablement du fait que le sens commun, comme le common law, distingue l'emprunt malhonnête du vol. Dans le projet, le droit s'accorde avec le sens commun pour faire une distinction entre les deux infractions.

La question de savoir si l'auteur de l'appropriation a l'intention d'user de la chose comme si elle lui appartenait dépend des circonstances. La soustraction d'argent suppose normalement l'intention d'approprier. En revanche, la soustraction d'une automobile ne sous-entend pas nécessairement cette intention puisqu'il peut bien s'agir d'un emprunt.

L'infraction d'emprunt malhonnête prévue à l'article 3 remplace l'infraction de «prise d'un véhicule à moteur ou d'un bateau sans consentement» prévue par le Code. En réalité, la nouvelle infraction englobe tout emprunt malhonnête d'un bien susceptible de soustraction.

Le vol qualifié

4. Commet un vol qualifié quiconque, aux fins d'un vol ou d'un emprunt malhonnête, emploie la violence ou des menaces de violence immédiate contre une personne ou relativement à un bien.

Le vol qualifié est une aggravation du vol simple. Mais il n'est pas nécessaire qu'un vol ait été, de fait, commis. Il suffit qu'il y ait eu emploi de violence ou menaces de violence aux fins d'un vol.

L'article 4 est une simplification du droit actuel. L'article 302 du *Code criminel* donne la définition suivante du vol qualifié:

Commet un vol qualifié, quiconque

- a) vole et, pour extorquer la chose volée ou empêcher ou maîtriser toute résistance au vol, emploie la violence ou des menaces de violence contre une personne ou des biens;
- b) vole quelqu'un et, au moment où il vole, ou immédiatement avant ou après, blesse, bat ou frappe cette personne ou se porte à des actes de violence contre elle;
- c) se livre à des voies de fait sur une personne avec l'intention de la voler; ou
- d) vole une personne alors qu'il est muni d'une arme offensive ou d'une imitation d'une telle arme.

Réduite à ses éléments essentiels, cette définition repose sur la conjonction de deux éléments: (1) le vol ou la tentative de vol et (2) l'emploi de la violence ou de menaces de violence. L'article 4 fusionne ces éléments en une seule infraction générale.

La violence ou les menaces de violence

Dans le vol qualifié, la violence est immédiate. Il y a soit un mal immédiat, soit la menace d'un mal immédiat. Si l'objet de la menace n'est pas immédiat, il s'agit de chantage plutôt que de vol qualifié.

L'article 4 englobe la violence ou des menaces de violence relativement à des biens. Par exemple, A commet un vol qualifié s'il menace B de cabosser son automobile à moins que celui-ci lui donne son portefeuille.

La violence comprend toute obstruction équivalant à des voies de faits. Par conséquent, elle comprend le fait de menacer quelqu'un avec une arme. Cependant, le simple port d'armes n'est pas nécessairement inclus dans la violence. X ayant une arme à feu sur sa personne soutire de l'argent des poches de Y: X commet un vol simple et non un vol qualifié car il n'y a pas menaces de violence.

La question de savoir s'il y a menaces de violence dépend en partie de la réaction de l'agresseur. (i) A, portant un gros revolver à la ceinture, entre dans un magasin et demande le contenu de la caisse; B, le commis, s'effraie à la vue du revolver. A fait dans ce cas implicitement usage de menaces. (ii) A, qui porte le même revolver à la ceinture, vide la caisse à l'insu de B qui, ne l'ayant pas aperçu, n'a pas été effrayé. A n'a donc pas fait de menaces de violence. (iii) A, un colosse agressif, aborde d'un air fanfaron le commis B, un jeune homme fluet, et lui ordonne d'une voix forte de lui donner l'argent de la caisse. Dans un tel cas, un jury pourrait facilement conclure que B a été effrayé. (iv) A fait un vol à l'étalage dans un magasin. Témoin du vol, le commis B est plongé dans un état de frayeur. Ici, bien que B soit effrayé, il n'y a pas eu de menaces directes ou indirectes.

Aux fins d'un vol

Ces mots décrivent le *mens rea* de l'infraction. Il n'est pas nécessaire qu'un vol soit commis. L'emploi de la violence aux fins d'un vol suffit. La violence employée «aux fins d'un vol» n'est pas restreinte à une violence précédant le vol. Elle comprend également la violence appliquée pendant le vol de même que celle qui peut être appliquée après le vol dans le but de faciliter la fuite.

Le chantage

5. (1) Commet un chantage quiconque, dans l'intention d'obtenir de l'argent, un bien ou un avantage économique quelconque, menace une personne d'une atteinte à la personne, à un bien ou à la réputation.

Exception

(2) La menace d'engager des poursuites civiles ne constitue pas une menace aux fins du présent article.

L'article 5 remplace l'article 305 du *Code criminel*. Il substitue le terme plus populaire «chantage» à celui du Code «extorsion».

Le paragraphe 5(1) est moins large que l'article 305. Aux termes de cet article, l'extorsion n'est pas restreinte à des

intérêts économiques mais englobe une intention d'extorquer un consentement à des relations sexuelles, par exemple. Toutefois, les dispositions relatives à l'intimidation (article 381 du *Code criminel*) ou aux crimes sexuels nous semblent plus appropriées à la répression de ces actes, qui n'ont rien à voir avec l'acquisition malhonnête de biens. C'est pourquoi le projet restreint la notion de chantage.

À l'instar du vol, de la fraude et du vol qualifié, le chantage est avant tout une intrusion dans les intérêts économiques d'une personne. Il diffère toutefois de ces trois infractions en ce qui concerne le mode d'acquisition du bien ou d'un avantage économique. En matière de vol simple et de fraude, la malhonnêteté est l'élément fondamental; dans le vol qualifié et le chantage, c'est la violence, immédiate dans le premier cas, éventuelle dans le second. Mais les quatre infractions consistent toutes en des façons d'acquérir des biens.

Dans son sens ordinaire, le «chantage» signifie l'extorsion par menaces. L'article 5 adopte ce sens en définissant les menaces comme l'élément matériel et l'intention d'extorquer comme l'élément moral du chantage.

L'élément matériel consiste à menacer de porter atteinte à la personne, à un bien ou à la réputation. Ce faisant, le paragraphe 5(1) est plus explicite que l'article 305 du Code. Mais il maintient le droit actuel en ce que la victime du chantage ne doit pas nécessairement être la personne visée par la menace. Par exemple, A commet un chantage s'il menace B de faire sauter la maison de son fils à moins que B ne lui verse une somme d'argent.

Le paragraphe 5(2) diffère quelque peu du Code en ce qui a trait à la menace d'engager des poursuites civiles. En vertu du droit actuel, la menace de poursuites civiles n'est pas une menace aux fins de l'article sur l'extorsion. Elle ne l'est pas non plus en vertu du nouveau paragraphe 5(2) qui maintient de façon explicite l'exception prévue au paragraphe 305(2) du Code. Nous avions, à l'origine, estimé que cette exception était sous-entendue au paragraphe 5(1) du fait qu'une poursuite civile ne saurait constituer une atteinte à la personne, à un bien ou à la

réputation. Réflexion faite, pourtant, et afin d'apporter une réponse à certaines critiques convaincantes, nous avons estimé qu'il valait mieux rendre l'exception explicite. Trois raisons nous ont amenés à cette conclusion. Tout d'abord, une poursuite civile est habituellement précédée d'une mise en demeure de l'avocat du demandeur. Cette mise en demeure concrétise la menace de poursuites.

Or, une personne aurait certes toutes les raisons de se méfier d'un demandeur éventuel et de son avocat qui ne lui offrirait pas du même coup l'occasion de régler le litige *avant* de le porter devant les tribunaux. Ensuite, certains défendeurs éventuels, se trouvant outragés, qualifient néanmoins la mise en demeure de «chantage». Enfin, chose plus importante encore, le droit pénal ne doit en aucune façon entraver le bon fonctionnement du système de justice civile.

Toutefois, si la menace de poursuites criminelles constitue une menace aux fins de l'article incriminant actuellement l'extorsion, ce n'est pas nécessairement le cas en vertu du nouvel article 5. Les menaces de poursuites ne sont des menaces en vertu de l'article 5 que si elles constituent en plus une menace d'atteinte à la réputation. Le maintien de cette restriction se justifie par la politique législative. L'article 129 du Code fait de la composition avec un acte criminel un crime. Par conséquent, une entente visant à taire un crime en échange d'une rémunération constitue un crime. Par exemple, A convient de ne pas intenter de poursuite criminelle contre B si celui-ci lui verse un montant d'argent. A est coupable de composition criminelle. Les situations de ce genre mettent en cause l'intégrité du système de justice criminelle puisqu'elles en constituent des abus. Il conviendrait donc que la loi en dispose en les traitant comme des infractions à l'administration de la justice plutôt qu'au titre de l'acquisition malhonnête de biens.

On aura remarqué que l'article 5 ne fait aucune mention de l'excuse ou du fait justificatif. La raison en est que l'excuse et le fait justificatif s'appliquent à toutes les infractions, selon les circonstances particulières à chaque cas, et relèvent de ce fait de la partie générale du *Code criminel*.

La fraude

6. (1) Commet une fraude quiconque

- a) par tromperie,**
- b) par une réticence déloyale, ou**
- c) par une exploitation indue,**

induit malhonnêtement une personne ou le public à se départir d'un bien quelconque ou fait encourir une perte financière à cette personne ou au public.

Le projet simplifie le droit actuel en faisant de la fraude une infraction unique remplaçant les trois infractions distinctes de fraude, d'obtention de bien par faux prétexte et d'obtention de crédit par faux prétexte ou fraude. Cette démarche s'explique par plusieurs raisons. D'abord ces trois infractions ne sont que des variantes d'une même conduite répréhensible: la *fraude*. Ensuite, ces trois infractions sont des atteintes à la même valeur fondamentale: la *sincérité*. Enfin, la fusion de ces trois infractions met en lumière la valeur fondamentale en cause et permet de dépouiller la loi de plusieurs considérations d'ordre technique.

La notion de «fraude» préconisée par le projet est plus large que chacune des infractions actuelles prise isolément. Elle consiste dans le fait d'amener malhonnêtement une personne à se départir d'un bien ou à encourir une perte financière au moyen d'une tromperie, d'une réticence déloyale ou d'une exploitation indue.

Remarquons que nous retrouvons ici encore la notion de malhonnêteté. Comme pour le vol, le mot «malhonnêtement» ne fait pas l'objet d'une définition. Les observations données à l'occasion du vol s'appliquent également à la fraude. Nous voulons souligner deux points particuliers.

Tout d'abord, la fraude, comme le vol, peut être commise intentionnellement ou par insouciance, mais non par négligence. Si A fait sciemment une fausse représentation à B et l'amène ainsi à se départir d'un bien, il commet une fraude. De la même manière, si A fait une fausse représentation à C, sans se soucier de la véracité de la représentation et qu'il amène ainsi D à se départir d'un bien, il commet une fraude. Par contre, si A fait

une fausse représentation à D, croyant que la représentation est vraie mais néglige de faire des démarches raisonnables pour en vérifier la véracité et amène ainsi D à se départir d'un bien, A a sans doute été imprudent mais il n'a pas cherché à tromper ou à être malhonnête. Il n'a donc pas commis de fraude. D'ailleurs, cette position qui est conforme au sens commun, au common law et au droit actuel, est également préconisée par le projet de loi.

Enfin, amener une personne à se départir d'un bien par tromperie, mais avec un motif honnête ne constitue pas une fraude. Supposons que X ait prêté sa machine à écrire à Y. Y oublie continuellement de la remettre. Supposons que X se rende chez Y, pendant que ce dernier est au travail, et qu'il déclare à la femme de Y que ce dernier l'a envoyé chercher la machine à écrire pour qu'il l'apporte au bureau de Y. La femme de Y lui remet la machine. Dans ce cas-ci, X a trompé la femme de Y. Mais il est clair que X n'est pas malhonnête: il invoque un droit — la machine à écrire lui appartient. X n'a donc pas commis de fraude.

Bien que l'on puisse soutenir que la tromperie comporte toujours un élément de malhonnêteté, nous pensons que la tromperie motivée par un but honnête ne devrait pas constituer une fraude. Nous partageons ici le raisonnement d'un juriste renommé, J. C. Smith, qui a fait le commentaire suivant à propos de l'article 15 du *Theft Act* anglais de 1968, qui porte sur «l'obtention par tromperie»:

... il est raisonnable de penser qu'une personne qui obtient un bien au moyen d'une tromperie mais en prétendant de bonne foi avoir une apparence de droit n'est pas coupable.

Comme le *Theft Act* de 1968 et le common law, notre projet distingue entre une tromperie et un mobile honnête.

La définition de la fraude utilisée dans notre projet n'a pas pour effet d'étendre ou de restreindre la portée des infractions prévues au Code. Elle ne fait que fusionner ces infractions. Cette fusion est effectuée d'abord en précisant que le fait d'amener une personne à se départir d'un bien peut être la conséquence d'une tromperie, de réticences déloyales ou d'une exploitation

indue. Ensuite, la définition de «tromperie», qui figure au paragraphe 6(2) comprend toute fausse représentation quant à un fait passé, présent ou futur. Enfin, nous précisons que l'on peut commettre une fraude autant en amenant une personne à se départir d'un bien qu'en lui faisant encourir une perte financière.

Sur ce dernier point, le paragraphe 6(2) diffère du Code dont les articles 320 et 338, qui emploient les mots «obtenir» et «frustrer», suggèrent que la fraude n'est pas consommée à moins que le fraudeur obtienne quelque chose. Toutefois, la jurisprudence a pris une position différente en statuant qu'il suffit pour qu'il y ait fraude que la victime soit frustrée, c'est-à-dire privée d'un bien ou frustrée d'un avantage auquel elle a droit. Conformément à la jurisprudence, le paragraphe 6(1) crée donc deux types de fraude.

Mais, de toute évidence, ces deux types de fraude se chevauchent puisque le premier se trouve englobé par le second et qu'il s'applique à toute espèce de bien, y compris le crédit. Le deuxième type de fraude prévoit le cas où une personne subit une perte sans se départir d'un bien. Par exemple, si A obtient les services de B en lui représentant faussement qu'il a déjà payé pour ces services, il fait encourir une perte à B — B a travaillé pour A sans recevoir de paiement — et commet dès lors une fraude.

Toutefois, la perte doit être d'ordre économique. Sont donc exclues les pertes qui ne peuvent être liquidées. X, un joueur de golf, se fait admettre par tromperie dans un club privé où il n'a pas le droit d'être admis. S'il paie le droit d'entrée, il y a sans doute une tromperie de sa part, mais en l'absence d'une perte économique pour le club, il ne saurait y avoir de fraude. Cependant, si X représente faussement qu'il est membre du club et que, pour cette raison, il se voit demander dix dollars au lieu des quinze dollars que doit payer le non-membre, il commet une fraude. Il cause, en effet, une perte de cinq dollars au club.

La tromperie

(2) Aux fins du paragraphe (1), «tromperie» signifie une fausse représentation concernant un fait passé, présent ou futur.

La fraude consiste essentiellement dans une tromperie. Le common law a toujours restreint celle-ci à une représentation fausse d'un fait passé ou présent. Toutefois, l'article 338 du *Code criminel* en a étendu implicitement le sens pour y inclure une fausse représentation quant à l'avenir. L'article de notre projet le stipule expressément.

La réclame

(3) Une simple louange ou une dépréciation exagérée de la qualité d'une chose ne constitue pas une tromperie.

La réclame n'est pas en soi une tromperie. Sur ce point, le paragraphe 6(3) ne fait que reprendre le paragraphe 319(2) du Code. De tout temps, les vendeurs ont bénéficié d'une tolérance leur permettant de vanter leurs produits à la condition de ne pas être malhonnêtes. X, un vendeur d'automobiles, dit à Y, un acheteur éventuel, que telle automobile est le meilleur achat qu'il puisse faire sur le marché au prix demandé. Le fait que d'autres personnes peuvent penser que l'achat d'une autre automobile serait une meilleure affaire ne signifie pas que X est coupable de fraude. Toutefois, il en serait autrement si l'automobile était de toute évidence un «citron» — bourrée de défauts et irréparable. Le vendeur, en abusant de la tolérance, commettrait alors une fraude. D'ailleurs plusieurs provinces réglementent cette question sous l'angle de la protection du consommateur.

La réticence déloyale

(4) Aux fins du paragraphe 2(1), la «réticence déloyale» consiste dans la non-divulgation de faits en violation d'une obligation de divulguer découlant

- a) d'une relation particulière justifiant la victime de s'en remettre à l'accusé,**
- b) d'un comportement de l'accusé créant une fausse impression dans l'esprit de la victime, ou**
- c) de circonstances où la non-divulgation créerait une fausse impression dans l'esprit d'une personne raisonnable.**

La réticence se compare à la tromperie sauf que, pour la première, il s'agit d'une omission, alors que la tromperie exige un acte positif. Lorsque les réticences sont déloyales, elles constituent, d'après le paragraphe 6(1) une tromperie et sont visées par l'infraction de fraude. Le paragraphe 6(4) définit ensuite la réticence «déloyale».

Ce paragraphe précise que la réticence est déloyale dans trois sortes de situation.

(1) Il existe entre la victime et l'accusé une relation particulière de nature à amener la victime à se fier à l'accusé. A, le notaire de B pour l'achat d'un terrain appartenant à C, découvre un vice de titres qu'il passe sous silence dans le but de favoriser C. En conséquence, B achète le terrain. Dans ce cas, il y avait une relation de notaire à client entre A et B, et B avait le droit de s'en remettre à A. A avait l'obligation de révéler certains faits et sa réticence est donc déloyale. A a commis une fraude.

(2) L'accusé crée une fausse impression dans l'esprit de la victime. X offre de vendre un bateau à Y. La description qu'il fait à Y de ses croisières récentes donne à Y l'impression que le bateau est navigable. X laisse Y sur cette impression en lui cachant le fait que le bateau a depuis été mis en cale sèche pour des réparations majeures. Y achète le bateau. Dans ce cas-ci, X avait l'obligation de corriger la fausse impression qu'avait Y en lui révélant ce qui est arrivé au bateau. Sa réticence est déloyale et il a commis une fraude.

(3) Les circonstances sont telles que des réticences donneraient une fausse impression à toute personne raisonnable dans la situation de la victime. C vend à D une automobile neuve. Dans cette région du pays, toutefois, le traitement anti-rouille des automobiles neuves est une pratique tellement générale que les acheteurs la présument à moins que le contraire ne soit mentionné expressément. C qui est au courant du fait que l'automobile en question n'a pas été soumise à un traitement contre la rouille cache ce fait à D. Dans ce cas, D a le droit de se fier à ce qui est la pratique générale, ce qui impose à C le devoir de révéler ces faits. Ces réticences sont déloyales et C est coupable de fraude.

L'exploitation indue

(5) Aux fins du paragraphe (1), «exploitation indue» signifie l'exploitation

- a) de l'incapacité mentale d'autrui,**
- b) de l'erreur d'autrui, si cette erreur a été induite par l'accusé avec intention ou insouciance, ou**
- c) de l'erreur d'autrui, si cette erreur a été induite par la conduite illégale d'un tiers, agissant de concert avec l'accusé.**

Le paragraphe 6(5) stipule que l'exploitation des faiblesses d'autrui est indue dans trois sortes de situations.

(1) En vertu du paragraphe 6(5), l'exploitation de l'incapacité mentale d'autrui est une exploitation indue. Si A profite de l'incapacité mentale de B pour l'amener à se départir de son bien, il commet une fraude.

(2) Le paragraphe 6(5) précise aussi que l'exploitation de l'erreur d'autrui induite délibérément ou par insouciance par l'accusé constitue une exploitation indue. Si X se conduit délibérément de manière à faire croire à Y, qui est un client dans un magasin, qu'il est un préposé du magasin et si, en conséquence, Y donne de l'argent à X pour payer un achat, X commet une fraude.

(3) Constitue également une exploitation indue, l'exploitation d'une erreur provoquée par la conduite illégale d'un tiers agissant de concert avec l'accusé. Il s'agit ici du complot pour frauder. A, B et C s'entendent avec d'autres pour vendre des actions dans le but d'en faire baisser la valeur. X décide de se défaire de ses actions croyant que leur baisse dépend de leur valeur intrinsèque. Y, qui est de mèche avec A, B et C, commet une fraude s'il achète les actions de X au prix réduit parce que la conduite de A, B et C est illégale. Toutefois, si A, B et C et les autres avaient vendu leurs actions simplement parce qu'ils les croyaient surévaluées, ils auraient agi légalement ou bien si Y n'était pas de mèche avec A, B et C et qu'il avait simplement profité d'une bonne affaire, Y n'aurait pas commis de fraude.

Se départir d'un bien

(6) «Se départir d'un bien» signifie céder la propriété, la possession, le contrôle d'un bien ou tout autre intérêt dans un bien.

Il convient d'examiner les deux éléments de cette définition: (1) la nature du bien et (2) la nature du droit. En ce qui concerne le premier point, l'article 2 du *Code criminel* définit un bien comme incluant «les biens meubles et immeubles de tous genres», bien que cette définition ne puisse viser la connaissance, les idées, les procédés et choses du même genre qui sont visés par les droits d'auteur et les droits de brevet. Le projet ne contient pas de définition du terme «bien» et adopte ainsi la définition du Code. En ce qui concerne le point numéro (2), la fraude est consommée dès que la victime cède la garde, la possession ou un droit plus important comme la propriété sur ce bien.

La grivèlerie

7. Commet une grivèlerie quiconque obtient, malhonnêtement et sans paiement, le gîte, le couvert, le transport ou tout autre service.

La grivèlerie apporte un complément à la fraude. En réalité, ces deux infractions se chevauchent. Toutefois, elles comportent deux différences.

D'abord, à la différence de la grivèlerie, la fraude exige qu'il y ait tromperie. Par exemple, un resquilleur ne cherche pas à tromper réellement un restaurateur. Il se contente d'omettre malhonnêtement de payer. Enfin, à la différence de la fraude, la grivèlerie exige qu'il y ait obtention. Le fait de causer une perte financière ne suffit pas.

En règle générale, la grivèlerie devrait s'appliquer à des cas mineurs de malhonnêteté. Elle est destinée à ce titre à faciliter la poursuite dans les cas où il est difficile de prouver la fraude. Dans certains cas, toutefois, le grivèlerie peut être une infraction grave. Par exemple, le passager clandestin qui prend le train entre Halifax et Vancouver, le pique-assiette qui se régale de repas gastronomiques et le resquilleur qui refuse de payer des soins dentaires coûteux causent des pertes qu'on peut difficilement qualifier de légères.

Annexe II

Les effets du projet de loi sur le *Code criminel* actuel

L'annexe comporte deux tableaux. Au tableau «A» figurent 64 articles du *Code criminel* actuel que touchent nos recommandations. Ceux-ci comprennent les articles relatifs aux *Infractions contre les droits de propriété* (Partie VII), les articles concernant les *Opérations frauduleuses en matière de contrats et de commerce* et divers articles figurant dans d'autres parties du Code.

De ces 64 articles, 11 devront être rédigés de nouveau à l'intérieur du Code afin d'être conformes au style plus simple du projet. Onze autres articles devront être rédigés de nouveau puis insérés dans d'autres lois mieux adaptées à leur objet. Parmi les autres, 30 deviendront superflus et devraient par conséquent être abrogés. Douze articles, enfin, devraient faire l'objet d'une réévaluation politique. Tous ces articles, accompagnés des mesures recommandées et d'une justification de ces mesures, figurent au tableau «A».

Au tableau «B» figurent les 54 articles relatifs au vol et à la fraude qui devraient être conservés tels quels dans le Code.

CODE CRIMINEL

TABLEAU «A» — ARTICLES VISÉS PAR LA RÉFORME

Article du Code	Objet	Mesure recommandée				
		Réévaluation politique	Nouvelle réécriture dans le Code	Nouvelle réécriture ailleurs	Abrogation	Commentaire
2	Définition de « voler »				X	Devient superflu
19	Ignorance de la loi	X				Sujet à considération
283	Vol — en général				X	Devient superflu
284	Huitres				X	Devient superflu
285	Vol par dépositaire de choses frappées de saisie				X	Devient superflu
286	Quand la mise en gage par un agent n'est pas un vol				X	Devient superflu
287	Vol de service de télécommunication				X	Devient superflu
287.1	Possession de moyens permettant d'utiliser des installations en matière de télécommunication		X			Rendre conforme à la nouvelle rédaction et intégrer à un chapitre relatif aux infractions contre les institutions sociales

288	Vol par une personne ou d'une personne ayant un droit de propriété ou un intérêt spécial	X	Devient superflu
289	Mari ou femme	X	Devient superflu
290	Vol par une personne tenue de rendre compte	X	Devient superflu
291	Vol par une personne détenant une procuration	X	Devient superflu
292	Distraction de fonds détenus en vertu d'instructions	X	Devient superflu
293	Prise de minéraux pour des fins scientifiques	X	Reporter dans la législation minière
294	Punition	X	Ne tenir compte de la valeur de la chose volée que dans la sentence. Voir le rapport — Principes de la détermination de la peine et du prononcé de la sentence
295	Prise d'un véhicule à moteur ou d'un bateau sans consentement	X	Devient superflu
296	Abus de confiance criminel	X	Devient superflu

CODE CRIMINEL

TABLEAU «A» — ARTICLES VISÉS PAR LA RÉFORME

Article du Code	Objet	Mesure recommandée			Commentaire
		Réévaluation politique	Nouvelle réécriture dans le Code	Abrogation	
297	Employé public qui refuse de remettre des biens			X	Devient superflu
298	Prendre frauduleusement des bestiaux ou enlever les marques			X	Problèmes de preuve: la solution réside dans la formulation de règles spéciales de preuve
299	Prise de possession de bois en dérive			X	Problèmes de preuve: la solution réside dans la formulation de règles spéciales de preuve
300	Destruction de titres			X	Agissements malicieux
301	Fait de cacher frauduleusement			X	Devient superflu
301.1	Cartes de crédit		X		Intégrer à un chapitre relatif aux infractions contre les institutions sociales
302	Vol qualifié			X	Devient superflu

303	Punition du vol qualifié	X	
304	Fait d'arrêter la poste avec intention de vol	X	A intégrer au chapitre relatif aux infractions contre les institutions sociales
305	Extorsion	X	Devient superflu
314	Vol de courrier	X	Ou nouvelle rédaction intégrée au chapitre sur les infractions contre les institutions sociales
319	"Faux semblant" ou "faux prétexte"	X	Devient superflu
320(1), (2) & (3)	Escroquerie: faux semblant ou fausse déclaration. Punition	X	Devient superflu
320 (4) & (5)	Chèque	X	Relève du droit de la preuve plutôt que des règles de fond*
321	Obtention par fraude de la signature d'une valeur	X	Devient superflu

*Ces sont là les dispositions qui ont le plus préoccupé les personnes que la Commission a consultées.

CODE CRIMINEL
TABLEAU «A» — ARTICLES VISÉS PAR LA RÉFORME

Article du Code	Objet	Mesure recommandée				
		Réévaluation politique	Nouvelle réécriture dans le Code	Nouvelle réécriture ailleurs	Abrogation	Commentaire
322	Obtention frauduleuse de vivres et de logement			X	X	Devient superflu
323	Affecter de pratiquer la magie			X	X	Devient superflu
337	Définition de «bons- primes» et de «marchandises»		X			Intégrer à un chapitre sur les infractions contre les institutions sociales
338(1)	Fraude				X	Devient superflu
338(2)	Influence sur le marché public		X			Intégrer à un chapitre sur les infractions contre les institutions sociales
339	Emploi du courrier pour frauder				X	Devient superflu
340	Manipulation frauduleuse d'opérations boursières			X		Intégrer à un chapitre sur les infractions contre les institutions sociales

341	Agiotage sur les actions ou marchandises	X	Intégrer à un chapitre sur les infractions contre les institutions sociales
342	Courtier réduisant le nombre d'actions en vendant pour son propre compte	X	Intégrer à un chapitre sur les infractions contre les institutions sociales
343	Cacher frauduleusement des titres	X	Intégrer à un chapitre sur les registres
344	Enregistrement frauduleux de titres	X	Intégrer à un chapitre sur les registres
345	Vente frauduleuse d'un immeuble	X	Devient superflu
346	Reçu destiné à tromper	X	Devient superflu puisqu'il y a tentative de fraude
347	Aliénation frauduleuse de marchandises sur lesquelles on a avancé de l'argent	X	Devient superflu
348	Recus frauduleux sous le régime de la <i>Loi sur les banques</i>	X	Intégrer aux lois sur les banques
349	Réserve	X	Intégrer aux lois sur les banques

CODE CRIMINEL
TABLEAU «A» — ARTICLES VISÉS PAR LA RÉFORME

Article du Code	Objet	Mesure recommandée				
		Réévaluation politique	Nouvelle réécriture dans le Code	Nouvelle réécriture ailleurs	Abrogation	Commentaire
350	Aliénation de biens avec l'intention de frauder des créanciers		X			Intégrer à la <i>Loi sur la faillite</i>
352	Fraudes relatives aux minéraux			X		Intégrer à la légis- lation minière
353	Perquisition pour métal précieux			X		Intégrer à la légis- lation minière
354	Infractions relatives aux mines			X		Intégrer à la légis- lation minière
359	Obtention de transport par faux connaissances			X		Intégrer à la <i>Loi sur les douanes et à la Loi sur l'acise</i>
361	Surposition inten- tionnelle de personne	X				Sujet à considération
363	Reconnaissance d'un instrument sous un faux nom		X			Sujet à considération
483	Juridiction absolue des magistrats		X			Sujet à considération

485(2)	Cas où la valeur passe à deux cents dollars	X	Sujet à considération
515	Suffisance d'un chef d'accusation pour fraude	X	Sujet à considération
516(1) (b) & (c)	Fournir des détails	X	Sujet à considération
517	Droit de propriété	X	Sujet à considération
583	Preuve de vol de minéraux ou minéraux	X	Intégrer à la législation minière
653	Dédommagement pour perte de biens	X	Sujet à considération
654	Dédommagement aux acquéreurs de bonne foi	X	Sujet à considération
655	Ordonnance visant la restitution des biens	X	Sujet à considération

CODE CRIMINEL
TABLEAU «B» — ARTICLES NON MODIFIÉS

Article du Code	Objet
2	Définitions de «bétail» et «biens» ou «propriété»
306	Introduction par effraction dans un dessein criminel
307	Présence illégale dans une maison d'habitation
308	Introduction
309	Possession d'instruments d'effraction dans des conditions suspectes
310	Possession d'instruments pour forcer un appareil à sous
311	Fait de vendre un passe-partout d'automobile
312	Avoir en sa possession des biens criminellement obtenus
313	Peine pour infraction tombant sous le coup de l'article 312
315	Apporter au Canada des objets criminellement obtenus
316	Quand la possession est consommée
317	Preuve admissible
318	Preuve d'une condamnation antérieure
324	Faux
325	Peine pour faux
326	Emploi d'un document contrefait
327	Papier de bons du Trésor, sceaux publics, etc.
328	Proclamation contrefaite, etc.
329	Envoi de télégrammes, etc., sous un faux nom
330	Faux messages
331	Menaces par lettres ou appels téléphoniques
332	Rédaction non autorisée d'un document
333	Obtenir, etc., au moyen d'un instrument fondé sur un document contrefait
334	Contrefaçon de timbres, etc.
335	Documents endommagés
336	Infractions relatives aux registres
351	Fraude en matière de prix de passage, etc.
355	Falsification de livres et documents
356	Falsifier un registre d'emploi
357	Faux relevé fourni par un fonctionnaire public
358	Faux prospectus, etc.

CODE CRIMINEL
TABLEAU «B» — ARTICLES NON MODIFIÉS

Article du Code	Objet
360	Omission par un commerçant de tenir des comptes
362	Représenter faussement un autre à un examen
364	Contrefaçon d'une marque de commerce
365	Infraction
366	Substitution
367	Instruments pour contrefaire une marque de commerce
368	Autres infractions relatives aux marques de commerce
369	Vente de marchandises utilisées sans indication
370	Peine
371	Se réclamer faussement d'un brevet de fournisseur de Sa Majesté
372	Présomption reposant sur le port d'expédition
373	Infractions relatives aux épaves
374	Marques distinctives sur approvisionnements publics
375	Application ou enlèvement de marques sans autorisation
376	Vente d'approvisionnements défectueux à Sa Majesté
377	Emploi illégitime d'uniformes ou certificats militaires
378	Approvisionnements militaires
379	Preuve d'enrôlement
380	Violation criminelle de contrat
381	Intimidation
382	Infractions à l'encontre de la liberté d'association
383	Commissions secrètes
384	Émission de bons-primes

